



11 mai 2012

---

## Jurisprudence du Tribunal fédéral relative au droit des cotisations AVS

### sélection de l'OFAS – n° 36

---

#### **Domicile comme condition pour le droit à l'égalité de traitement**

**Art. 3, par. 1, R 1408/71 ; Art. 1a, al. 1, let. c, LAVS: seules les personnes qui sont domiciliées sur le territoire d'un Etat membre ont, en application des dispositions légales de cet Etat membre, les mêmes droits et obligations – sous réserve de dispositions particulières – que ses ressortissants (consid. 3.3). En l'absence de domicile en Suisse ou dans un Etat membre de l'UE, l'assujettissement d'un ressortissant de l'UE en application de l'art. 1a, al. 1, let. c, ch. 3, LAVS n'est pas possible.**

**Art. 9, part. 2, Annexe I, ALCP (avantages sociaux) : aucun droit à l'égalité de traitement ne découle de cette disposition légale (consid 3.4).**

**Art. 3 ALCP : aucune qualité d'assuré obligatoire ne peut être déduite de cet article. La réglementation des relations interétatiques avec des Etats tiers ne relève pas du droit communautaire mais demeure plutôt de la compétence des Etats contractants (consid. 3.5).**

[Arrêt du 17 février 2012 \(9C 474/2011\)](#)

[ATF 138 V 186](#)

La présent arrêt a pour objet de déterminer si une ressortissante allemande (recourante) sans domicile en Suisse qui, depuis 1985, a toujours travaillé durant de longues périodes en Afrique et qui, depuis juin 2009, travaille en Afrique de l'Est comme collaboratrice œcuménique pour une association qui a son siège en Suisse en qualité de directrice de projet est assujettie en Suisse en application de l'art. 1a, al. 1, let. c, LAVS.

L'instance précédente l'a admis, faisant valoir que le R 1408/71 était applicable et qu'il convenait de se référer à l'égalité de traitement prévue à son art. 3, par. 1. Par ailleurs, elle a exposé qu'une telle interdiction de discrimination ressort également de l'art. 9, par. 2, Annexe I, ALCP ainsi que de l'art. 2 ALCP. L'autorité intimée est arrivée à la conclusion que la recourante devait être traitée de manière identique à une Suissesse qui se trouverait dans une situation analogue.

L'OFAS a formé un recours contre ce jugement cantonal.

Le Tribunal fédéral a laissé ouverte la question de savoir si la recourante entrait effectivement dans le champ d'application personnel de l'ALCP ainsi que des règlements auxquels renvoie le dit accord (cf. art. 2, al. 1, R 1408/71). Il a néanmoins retenu que même si l'on se trouvait dans le cadre du champ d'application personnel du R 1408/71, une inégalité de traitement fondée sur la nationalité était admissible. Se fondant sur l'art. 3, par. 1, R 1408/71, il a exposé que seules les personnes qui sont domiciliées sur le territoire d'un Etat membre (et pour lesquelles le règlement précité est applicable) ont les mêmes droits et obligations qui découlent de la réglementation de l'Etat membre que ses ressortissants ce, sous réserve de dispositions particulières (consid. 3.3).

En premier lieu, notre Haute Cour a examiné si la recourante avait bien son domicile sur le territoire d'un Etat membre de l'UE. Le droit communautaire laisse ouverte la question de la détermination de la notion de domicile et s'en remet sur ce point aux dispositions de chaque droit national. L'examen de cette notion a donc été effectué sur la base des règles du droit suisse. Celui-ci se fonde – selon une jurisprudence constante – sur des critères objectifs. Dans le cas présent, le Tribunal fédéral, pour de multiples raisons (appartement en Allemagne résilié, mobilier emmené, transformation coûteuse du logement en Afrique de l'Est, jardin aménagé, etc.), est arrivé à la conclusion que la recourante a rompu tout lien avec l'Allemagne et que le centre de ses intérêts se trouvait de manière évidente en Afrique de l'Est, à savoir dans un Etat tiers (consid. 3.3.2).

Dans la mesure où la recourante n'est pas domiciliée dans un Etat membre, une égalité de traitement avec les ressortissantes et les ressortissants suisses qui travaillent au sens de l'art. 1a, al. 1, let. c, LAVS fondée sur l'art. 3, par. 1, R 1408/71 ne se justifie pas (consid. 3.3.3).

De même, une égalité de traitement basée sur l'art. 9, par. 2, Annexe I, ALCP relatif aux avantages sociaux n'a pas été reconnue. Ceci, non seulement car on ne rentre pas dans le cadre du champ d'application personnel (un temps d'introduction en Suisse d'environ un mois ne justifie pas une relation suffisamment étroite avec le marché local de l'emploi) mais également car la qualité d'assuré à examiner se situe au-delà du champ d'application matériel d'un avantage social (consid. 3.4).

De plus, il a été exposé qu'aucune qualité d'assuré obligatoire ne pouvait être déduite de l'interdiction de discrimination selon l'art. 2 ALCP puisque la réglementation des relations interétatiques n'est pas soumise au droit communautaire mais relève bien plutôt de la compétence des Etats contractants (consid. 3.5).

Finalement, il a été retenu que l'art. 1a, al. 1, LAVS doit *in casu* être appliqué de manière autonome et qu'aucune réglementation européenne n'exige que la recourante soit obligatoirement assurée en Suisse (consid. 3.6).